

CULTURA Y COMERCIO EN LA COMUNIDAD INTERNACIONAL

EDICIÓN Y DIRECCIÓN

CARLOS R. FERNÁNDEZ LIESA Y JESÚS PRIETO DE PEDRO

COORDINACIÓN

PABLO ZAPATERO MIGUEL Y FÉLIX VACAS FERNÁNDEZ

Colección Escuela Diplomática nº 13
Cultura y Comercio en la Comunidad Internacional

NIPO: 501-07-038-9

ISSN: 1576-2432

Depósito legal: M-47.627-1998

A tenor de lo dispuesto en la Ley de Propiedad Intelectual, no está permitida la reproducción total o parcial de esta publicación, ni su tratamiento informático, ni la transmisión de ninguna forma o por cualquier medio, ya sea electrónico, por fotocopia, por registro u otros métodos, ni su préstamo, alquiler o cualquier otra forma de cesión de su uso, sin el permiso previo y por escrito del autor, salvo aquellas copias que se realicen para uso exclusivo del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación.

ÍNDICE

PRÓLOGO, por <i>Andrés Collado Embajador-Director de la Escuela Diplomática . . .</i>	9
PALABRAS PREVIAS	11
<i>Carlos R. Fernández Liesa, Catedrático de Derecho Internacional Público de la Universidad Carlos III de Madrid</i>	
<i>Jesús Prieto de Pedro, Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Universidad Carlos III de Madrid</i>	
PARTE I. CULTURA Y COMERCIO EN EL RÉGIMEN UNIVERSAL	
LA EVOLUCIÓN DE LA CULTURA EN EL SISTEMA COMERCIAL INTERNACIONAL . .	17
<i>Romualdo Bermejo, Catedrático de Derecho Internacional Público de la Universidad de León</i>	
LIBRE COMPETENCIA Y TRANSFERENCIAS CULTURALES	25
<i>Pablo Zapatero, Profesor de Derecho Internacional Público de la Universidad Carlos III de Madrid</i>	
EL COMERCIO DE BIENES CULTURALES EN LA OMC	61
<i>Ana Manero Salvador, Profesora de Derecho Internacional Público de la Universidad Carlos III de Madrid</i>	
EL COMERCIO DE SERVICIOS CULTURALES EN LA OMC	87
<i>Laura Gómez Bustos, Profesora de la Universidad Autónoma de Barcelona</i>	
PARTE II. CULTURA Y COMERCIO EN LOS RÉGIMENES REGIONALES	
EVOLUCIÓN DEL RÉGIMEN DE LA CULTURA EN LA COMUNIDAD EUROPEA . .	117
<i>Antonio Zapatero, Funcionario de la Comisión Europea</i>	
EL MERCADO INTERIOR DE LA CULTURA: LA LIBRE CIRCULACIÓN DE BIENES CULTURALES EN LA UNIÓN EUROPEA	157
<i>Belén Becerril Atienza, Profesora de Derecho Comunitario en la Universidad CEU San Pablo</i>	
EL MERCADO INTERIOR DE LA CULTURA: LOS SERVICIOS CULTURALES EN LA UNIÓN EUROPEA	185
<i>María Amparo Alcoceba, Profesora de Derecho Internacional Público de la Universidad Carlos III de Madrid</i>	

EL RÉGIMEN DE LA CULTURA Y COMERCIO EN ALADI Y MERCOSUR ...	205
<i>María Belén Olmos Giupponi, Profesora de Derecho Internacional Público de la Universidad Carlos III de Madrid</i>	
EL RÉGIMEN DE LA CULTURA Y EL COMERCIO EN EL SICA	225
<i>Beatriz Barreiro, Investigadora en Derecho Internacional Público de la Universidad Carlos III de Madrid</i>	
EL RÉGIMEN DE LA CULTURA Y EL COMERCIO EN LA COMUNIDAD ANDINA DE NACIONES	259
<i>Florabel Quispe Remón, Investigadora en Derecho Internacional Público de la Universidad Carlos III de Madrid</i>	
EL RÉGIMEN DE LA CULTURA Y EL COMERCIO EN EL TLCAN	275
<i>José Manuel López Libreros, Investigador en Derecho Mercantil de la Universidad Carlos III de Madrid</i>	
EL RÉGIMEN DE LA CULTURA Y EL COMERCIO EN EL ALCA Y EL ALBA	321
<i>J. Daniel Oliva Martínez, Profesor de Derecho Internacional Público de la Universidad Carlos III de Madrid</i>	

PARTE III. COMERCIO ELECTRÓNICO, PROPIEDAD INTELECTUAL Y CULTURA

FUNDAMENTOS, EVOLUCIÓN Y GLOBALIZACIÓN DE LOS DERECHOS DE AUTOR ..	349
<i>Fernando Bondía, Profesor Titular de Derecho Civil de la Universidad Carlos III de Madrid</i>	
ACCIONES EUROPEAS DE APOYO AL SECTOR AUDIOVISUAL Y ACCIONES PARA EL FUTURO: LA DIFUSIÓN DE CONTENIDOS ON-LINE	375
<i>Patricia Gabeiras, Profesora Asociada de Derecho Mercantil de la Universidad Carlos III de Madrid</i>	
MODELOS DE NEGOCIO, MODELOS DE CULTURA: LA INDUSTRIA DE LA MÚSICA ANTE LA GLOBALIZACIÓN	395
<i>Héctor Fouce, Catedrático de Etnomusicología del Conservatorio Superior de Música de Aragón</i>	

PARTE IV. ALGUNOS ASPECTOS DEL RÉGIMEN INTERNACIONAL DE LA CULTURA EN ESPAÑA

LOS PRODUCTOS CULTURALES ESPAÑOLES EN EL COMERCIO INTERNACIONAL ..	415
<i>Anna Villarroya, Profesora de Economía Aplicada de la Universitat de Barcelona</i>	
LA CUESTIÓN DEL RETORNO DE BIENES CULTURALES A SUS ESTADOS DE ORIGEN: LA POSICIÓN ESPAÑOLA	443
<i>Félix Vacas Fernández, Profesor de Derecho Internacional Público de la Universidad Carlos III de Madrid</i>	
LA ADAPTACIÓN DE LAS INSTITUCIONES CULTURALES ESPAÑOLAS A LA GLOBALIZACIÓN	477
<i>Susana de la Sierra, Profesora de Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha</i>	

EL MERCADO INTERIOR DE LA CULTURA: LOS SERVICIOS CULTURALES EN LA UNIÓN EUROPEA

María Amparo Alcoceba

Profesora de Derecho Internacional Público de la Universidad Carlos III de Madrid

1. Introducción

“Se cuenta que Jean Monnet, uno de los fundadores de la unidad europea de posguerra, reconoció que, si volviera a empezar su tarea unificadora, cambiaría la “c” de comercio por la “c” de cultura. Es que la integración exclusivamente comercial y monetaria, regida por índices macroeconómicos, contribuye poco al bienestar de los ciudadanos, que viven inmersos en la microeconomía cotidiana. La unión implica la cohesión económica, pero más que como causa, como consecuencia de la previa armonización social, cultural y moral. El crecimiento económico es necesario, pero no suficiente: sólo la cultura proporciona cimientos sólidos, sobre los que es posible edificar la casa común”¹.

Tradicionalmente, la cultura no ha constituido prioridad alguna en la integración europea. De hecho, sólo a partir del Tratado de Maastricht se introduce un nuevo Título en el Tratado denominado “Cultura”. Hasta entonces, las *actividades* de la Unión Europea en materia cultural se desarrollaban, esencialmente, a través del mercado interior, el recurso al artículo 308 del TCE y disposiciones de *soft law*².

No obstante, aún a pesar de la atribución expresa de competencia a la Comunidad para actuar en materia de cultura (art. 151 TCE), la actividad de la Comunidad en

1. Discurso de Federico Mayor Zaragoza, Director General de la UNESCO, en la inauguración del Encuentro Europeo sobre Patrimonio Histórico Artístico y Contaminación, el 19 de noviembre de 1992.

2. Vid. sobre esta cuestión el detallado estudio de BECERRIL, B. *La acción cultural de la Comunidad Europea*. Tesis Doctoral 2005, pp. 145-216.

este ámbito está condicionada por varios factores que las autoridades comunitarias deben manejar simultáneamente, igual que cualquier buen malabarista, en la búsqueda de un difícil equilibrio entre ellos.

En primer lugar, los bienes y servicios culturales constituyen mensajes y valores que reproducen y evolucionan las identidades culturales de una determinada sociedad. En este sentido son instrumentos de comunicación social que contribuyen a dibujar y definir la identidad cultural de un grupo social. La liberalización del mercado (comunitario e internacional) puede favorecer la tolerancia y el conocimiento mutuo de distintas sociedades; sin embargo, las grandes industrias de productos y bienes culturales tienen, a día de hoy, una procedencia no precisamente variada que puede provocar una uniformización basada en ese modelo, es decir, una *monocultura*, una *dominación cultural*, capaz de hacer desaparecer la identidad propia construida sobre dicha cultura. Precisamente por esta razón, los Estados miembros de la Unión Europea han sido particularmente reticentes a otorgar una competencia exclusiva a la Comunidad en este ámbito y, a día de hoy, la competencia de la Comunidad en este ámbito es sólo complementaria de la de los Estados miembros y exige, por tanto, que la Comunidad actúe siempre en respecto del principio de subsidiariedad del art. 5 TCE³. Por otro lado, y también como consecuencia de las particularidades de los bienes y servicios culturales, la Unión Europea se ha mostrado particularmente reticente a la liberalización completa del comercio de bienes y servicios culturales en el marco OMC y ha conseguido el establecimiento de una serie de exenciones (cláusula de excepción o diversidad cultural) en virtud de las cuales la Unión puede desarrollar políticas de financiación y apoyo a servicios y productos culturales propios⁴.

En segundo lugar, los bienes y servicios culturales son también factores de producción susceptibles de integrarse como tales en la lógica normativa de un mercado. Esto supone que la actividad de la Comunidad en el ámbito cultural no es *filantrópica*, sino que se enmarca en la cada vez mayor interrelación entre cultura y economía; es decir, la “actividad en materia cultural” de la Unión Europea se vincula a la consecución de determinados objetivos de mercado, competitividad, cohesión económica y social, estabilidad económico-social y desarrollo. Esta es, al menos, la conexión que figura en las Conclusiones del Europeo de Lisboa de 2000⁵ y de la que

3. Art. 151 TCE: “1.-La Comunidad *contribuirá* al florecimiento de las culturas de los Estados miembros (...) 2.-La acción de la Comunidad *favorecerá* la cooperación entre los Estados miembros y, si fuere necesario, *apoyará y completará* la acción de estos (...)”. Art. 5 TCE: “En los ámbitos que *no sean de su competencia exclusiva*, la Comunidad intervendrá conforme al principio de subsidiariedad (...)”. (La cursiva es mía).

4. En particular, por ejemplo, el establecimiento de cuotas de pantalla, de difusión, programas financieros como MEDIA, acuerdos de coproducción, etc. Para conocer en detalle las exenciones de las que se beneficia la UE, puede consultarse http://www.wto.org/spanish/tratop_s/serv_s/serv_s.htm.

5. Vid. Conclusiones de la Presidencia del Consejo Europeo de 23 y 24 de marzo.

se hizo eco el Consejo de Ministros Educación, Cultura y Juventud de la Unión Europea celebrado en noviembre de 2004, quien destacó “la importante aportación que la creatividad y las industrias creativas ya realizan al crecimiento económico y al desarrollo de un espacio cultural común basado en la diversidad cultural y lingüística y en el pluralismo”, así como “el potencial de este sector cultural a la hora de contribuir a la consecución de los objetivos de Lisboa” y estableció entre las prioridades para 2005 y 2006 un estudio al respecto⁶.

2. La inexistencia en la UE de una definición de servicios culturales y de una regulación omnicomprendensiva

Una aproximación al régimen jurídico de los servicios culturales en la Unión Europea exige, en primer lugar, determinar qué ha de entenderse por “servicios culturales” en este contexto. Esta cuestión está lejos de ser sencilla, puesto que en el marco de la Unión Europea no existe una definición de “servicio cultural”.

Sin embargo, la ausencia de una definición de “servicio cultural” no es exclusiva de la Comunidad. Tampoco existe tal definición a escala internacional. Los dos foros más relevantes en los últimos años en los que se ha discutido sobre Comercio y Cultura, UNESCO Y OMC, tampoco han sido capaces de alcanzar una definición: ni la Convención sobre la Protección y Promoción de la diversidad de las expresiones culturales celebrada en el seno de la UNESCO y en vigor desde el 18 de marzo de 2007, ni el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGGS) en la OMC, han sido capaces de determinar esta categoría. En este último caso se ha optado por reconocer expresamente como servicios culturales algunas categorías tales como espectáculos (teatro, danza, circo, orquestas), servicios de publicaciones, los servicios proporcionados por agencias de prensa y noticias, servicios audiovisuales (cine, televisión), radiofónicos, los proporcionados por bibliotecas, museos, archivos...⁷

La calificación de una determinada actividad como “servicio” no ofrece, a día de hoy, ninguna dificultad en la CE. En primer lugar, el art. 50 TCE define como servicios “las prestaciones realizadas normalmente a cambio de una remuneración, en la medida en que no se rijan por las disposiciones relativas a la libre circulación de mercancías, capitales y personas”. En segundo lugar, la labor del TJCE durante el ya medio siglo de integración europea se ha ocupado de diferenciar claramente la libre prestación de servicios, de las otras tres libertades que implica el mercado interior, contribuyendo, por tanto, a perfilar claramente el concepto de servicio en la

6. Sesión n. 2616 del Consejo de la Unión Europea. Educación, Juventud y Cultura. 15 y 16 de noviembre de 2004. Vid. Comunicado de prensa 14380/04.

7. El listado completo puede verse en http://www.wto.org/spanish/tratop_s/serv_s/mtn_gns_w_120_s.doc.

CE. En tercer lugar, la reciente Directiva de Servicios, ha definido un servicio como “cualquier actividad económica por cuenta propia, prestada normalmente a cambio de una remuneración, contemplada en el artículo 50 del Tratado” (art. 4.1)⁸.

Sin embargo, este concepto de servicios no sirve para definir un *servicio cultural* conforme a la legislación comunitaria. La razón está en que el *concepto general de servicio* que aparece en la legislación comunitaria se vincula exclusivamente al mercado interior, en particular, a una de sus libertades, la libre prestación de servicios, y en él predomina su consideración de actividad básicamente económica que exige siempre una remuneración.

Tal y como puso de manifiesto la Comisión de Cultura y Educación del Parlamento Europeo durante la elaboración de la Directiva de Servicios, “la Unión Europea es algo más que un mercado, que un mapa de geografía, es una historia, una cultura, y la cultura no es una mercancía (...) debe tenerse en cuenta la especificidad de determinados servicios, en particular, de los servicios culturales y audiovisuales, que forman parte a la vez de la economía y de la cultura. En efecto, son portadores de identidades, de valores, y, en este sentido, no pueden considerarse bienes de consumo o servicios comerciales como los demás (...)”. Esta Comisión pedía en su Informe la exclusión del ámbito de aplicación de la Directiva de los servicios audiovisuales, en particular los servicios de radiodifusión televisiva, los servicios de radio, los servicios de cine y los servicios de prensa y también que la Directiva no se aplicara a las ayudas concedidas por los Estados miembros en particular al cine, al teatro, a la prensa y al deporte aficionado⁹. Finalmente, de todos ellos, la Directiva de servicios sólo ha excluido expresamente de su aplicación “los servicios audiovisuales, incluidos los servicios cinematográficos, independientemente de su modo de producción, distribución y transmisión, y la radiodifusión” (art. 2g)).

Afirmar que la petición de la Comisión de cultura prácticamente no fue tenida en cuenta sería demasiado apresurado y reduccionista. El resto de los servicios culturales no excluidos expresamente podrían quedar implícitamente excluidos del ámbito de aplicación de la Directiva en cuanto que quedan excluidos de ella los “servicios no económicos de interés general” (2a))¹⁰. Además, igualmente, ha de tenerse en

8. Vid. Directiva 2006/123 del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (DO L 376, de 27 de diciembre de 2006).

9. Vid. Opinión de la Comisión de Cultura y Educación para la Comisión de Mercado interior y Protección del Consumidor sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a los servicios en el mercado interior. 2004/001(COD). 22 de abril de 2005.

10. A este respecto, el Considerando 34 de la Directiva señala que “las actividades que realiza el Estado sin contrapartida económica, o en nombre del Estado en el marco de sus obligaciones en los ámbitos social, cultural, educativo y judicial (...)” no constituyen una actividad económica y no responden a la definición de servicio que aparece en el art. 50 TCE.

cuenta que entre las razones *imperiosas de interés general* que permiten a los Estados excepcionar la aplicación de la Directiva se encuentran los *objetivos de política cultural de los Estados miembros* (Considerando 40 y arts. 4.8, 9.1.b...) ¹¹ y que el Considerando 35 excluye del ámbito de aplicación de la Directiva el deporte aficionado (aunque luego la Directiva no se refiere a ello en su articulado). Además, su Considerando 31 deja claro que esta Directiva no afecta a la Directiva 2005/36 relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales (entre ellas, la de arquitecto) e incluso su artículo 3 señala que en caso de conflicto ha de aplicarse ésta última ¹².

La inexistencia de una definición de servicios culturales en la Unión Europea y la ausencia de una regulación onmicomprensiva para todos ellos se debe a varias razones. En primer lugar, la enorme variedad de actividades culturales dificulta una definición onmicomprensiva. En segundo lugar, este tipo de actividades son también en muchas ocasiones actividades económicas que incorporan un ánimo de lucro para sus actores, lo que hace particularmente difícil trazar la línea entre actividades culturales y actividades económicas. En tercer lugar, este tipo de servicios contribuyen a formar las identidades culturales de los Estados miembros y se enmarcan dentro del ámbito de sus competencias, de modo que la competencia comunitaria es sólo subsidiaria de la de los Estados miembros.

La Unión Europea ha optado, por tanto, por definir y regular sectorialmente los servicios culturales en la Unión Europea, esto es, según ámbitos de actividad. Así lo ha hecho con los servicios audiovisuales, cine y televisión, y los servicios de radiodifusión por satélite y cable. Pero, no obstante, conviene señalar que “no existe una estrategia industrial global de la UE ni la consiguiente política que abarque las industrias culturales” ¹³. La regulación es, por tanto, exclusivamente sectorial y, además, muy tímida, en cuanto que sólo regula algunos (muy pocos) servicios culturales.

A día de hoy, el único sector de servicios culturales que realmente cuenta con una regulación comunitaria es el audiovisual; el sector de radiodifusión en general y los servicios arquitectónicos también cuentan con una cierta regulación. En relación con el resto de servicios culturales, bien no existe una regulación como tal sino simplemente Resoluciones y Comunicaciones de las instituciones comunitarias, bien son las disposiciones comunitarias sobre otros sectores o actividades las que pueden proporcionar un cierto marco jurídico comunitario para el desarrollo de estas actividades. En todo caso, todos estos sectores sí cuentan con un marco comunitario de apoyo y fomento para su desarrollo, aunque no siempre específico.

11. Conviene recordar al respecto que los Estados miembros siguen siendo competentes en el ámbito de la cultura y que la Comunidad sólo tiene al respecto una competencia complementaria.

12. DO L 255 de 30 de septiembre de 2005.

13. Informe sobre las industrias culturales de 14 de julio de 2003 (A5-276/2003).

3. Régimen jurídico comunitario de los servicios audiovisuales en la Unión Europea

a) Marco jurídico

Señalaba la Comisión Europea hace casi una década, que “Si bien los aspectos económicos y el potencial de creación de empleo constituyen elementos esenciales que deben tenerse en cuenta en la elaboración de la política [audiovisual] comunitaria, el punto de partida para la definición de las políticas debe ser el papel social y cultural de los medios de comunicación del sector audiovisual. La repercusión social de estos medios es inmensa: es su característica más específica y, en consecuencia, debe constituir el núcleo de las políticas en el sector (...) Los medios de comunicación del sector audiovisual desempeñan un importante papel en el buen funcionamiento de las sociedades democráticas modernas. Sin la libre circulación de información, estas sociedades no pueden funcionar. Es más, los medios de comunicación del sector audiovisual desempeñan un papel fundamental en el desarrollo y la transmisión de los valores sociales: no sólo porque influyen ampliamente sobre los hechos y las imágenes del mundo que recibimos, sino también porque proporcionan los conceptos y las clasificaciones políticas, sociales, étnicas, geográficas, psicológicas, etc., que utilizamos para descifrar estos hechos e imágenes. Por tanto, contribuyen a definir no sólo *lo que vemos*, sino también *la forma en que lo vemos*. Por lo tanto, la industria audiovisual no es una industria como las demás y su finalidad no es la simple producción de bienes para vender en el mercado como cualquier otro producto. Es, de hecho, una industria cultural *por excelencia*. Influye considerablemente sobre los conocimientos, las convicciones y los sentimientos de los ciudadanos y desempeña un papel central en la transmisión, el desarrollo e incluso la creación de identidades culturales.”¹⁴, “Preservar la diversidad cultural de Europa significa, entre otras cosas, promover la producción y la difusión de contenidos audiovisuales de calidad que reflejen las distintas identidades culturales y lingüísticas europeas. De hecho, si están disponibles, los telespectadores europeos prefieren contenidos audiovisuales en su lengua y que reflejen sus propias culturas y sus propios intereses: por tanto, el reto consiste en garantizar que siga estando disponible este tipo de programación, que generalmente es más caro que el material importado”¹⁵. Esa es la clave para entender la regulación europea de la difusión de los servicios audiovisuales.

En consecuencia, “La política comunitaria en el sector audiovisual tiene como finalidad promover el desarrollo de este sector en la Unión, perfeccionando el mercado interior que le corresponde al tiempo que se trabaja para alcanzar objetivos globales

14. Comunicación Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social europeo y al Comité de las Regiones – Principios y directrices de la política comunitaria en el sector audiovisual en la era digital (COM (1999) 657 final).

15. *Ibíd.*

de interés general, como son la diversidad cultural y lingüística y la protección de los menores y de la dignidad humana, así como la protección de los consumidores. Para conseguir estos objetivos, la Comunidad emprende dos tipos de acciones complementarias e interrelacionadas que son características de esta política desde su inicio: medidas reguladoras y mecanismos de apoyo¹⁶ y se basa en “la libertad de expresión y el derecho de réplica, el pluralismo, la protección de los autores y sus obras, la promoción de la diversidad cultural y lingüística, la protección de los menores y de la dignidad humana y la protección de los consumidores”¹⁷.

En todo caso, el hecho de que la Unión Europea en este ámbito sólo disfrute de una competencia subsidiaria de la de los Estados miembros dificulta enormemente la posibilidad de dar a luz una verdadera política audiovisual de la Unión Europea. En realidad, lo que todavía a día de hoy existe es, esencialmente, un sistema de apoyo a las iniciativas y políticas de los Estados miembros en esta materia, acompañado de una regulación mínima sobre las emisiones. Por esta razón, el panorama audiovisual europeo aparece muy fragmentado, aunque no deben infravalorarse las iniciativas llevadas a cabo en este ámbito para paliar tal fragmentación y contribuir a la definición de un marco jurídico único.

La Directiva 89/552 del Consejo, de 3 de octubre de 1989, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados Miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva¹⁸, modificada por la Directiva 97/36 de 30 de junio¹⁹, constituye la piedra angular de la política audiovisual de la Unión Europea.

Tal y como ha señalado la Comisión, “al garantizar la libertad de difundir servicios de televisión allende las fronteras, la política de mercado interior contribuye a la libertad de expresión, fundamental para el funcionamiento de nuestras sociedades democráticas. Asimismo, la eliminación de las barreras a la libre circulación de la información debe tener en cuenta objetivos de interés general como el pluralismo, la diversidad cultural, la protección de los derechos de propiedad intelectual, la protección de los consumidores y la protección de los menores”²⁰. A este doble objetivo responde la Directiva señalada, más conocida como Directiva “Televisión sin fronteras”.

16. Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social europeo y al Comité de las Regiones -El futuro de la política reguladora europea en el sector audiovisual (COM (2003) 0784 final). En el mismo sentido se pronunciaba la Comisión ya en 1999, con ocasión de su Comunicación Principios y directrices de la política comunitaria en el sector audiovisual... cit.

17. COM (1999) 657 final.

18. DO L 298 de 17 de octubre de 1989.

19. DO L 202 de 30 de julio de 1997.

20. Cuarto informe de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las regiones. (COM (2002) 778 final), p. 8.

De un lado, la Directiva tiene como finalidad garantizar la *libre circulación de los servicios de radiodifusión* en el mercado interior. Para ello, la Directiva exige a los Estados miembros que establezcan los medios para garantizar la libre recepción y no obstaculización de la difusión en su territorio de transmisiones procedentes de otros Estados miembros, siempre que sean conforme con la legislación del país de origen (art. 2 bis). No obstante, y sin perjuicio de las excepciones a la libre circulación de servicios que reconoce el Derecho comunitario originario en los Tratados, los Estados miembros podrán suspender la retransmisión cuando ésta contraría las disposiciones de la Directiva en materia de protección de menores (art. 2.a)).

De otro lado, la Directiva tiene también como objetivo *preservar el mercado audiovisual europeo*, esto es, facilitar su competitividad pero también promover la diversidad cultural, mediante el establecimiento de cuotas de emisión para las *obras europeas* garantizándoles un mínimo de presencia en la programación de las cadenas de televisión o, si lo prefieren, en su presupuesto de programación, concretamente un 10% (arts. 4 y 5). Por *obra europea* deben entenderse, según la Directiva (art. 6): a) las obras originarias de Estados miembros; b) las obras originarias de Estados terceros europeos que sean parte del Convenio europeo sobre la televisión transfronteriza del Consejo de Europa siempre que estén realizadas esencialmente con la participación de autores y trabajadores que residan en uno o varios de esos Estados y siempre que se dé alguna de estas condiciones: i.—el productor está establecido en un Estado miembro; ii.—la obra se supervisa o controla por un productor establecido en un Estado miembro; iii.—la contribución de los coproductores de dichos Estados es mayoritaria en el coste total de la coproducción, y ésta no se controla por uno o varios productores establecidos fuera de dichos Estados; c) las obras originarias de otros Estados terceros europeos si son realizadas exclusivamente o en coproducción con productores establecidos en uno o varios Estados miembros, por productores establecidos en uno o varios terceros países europeos con los que la Comunidad haya celebrado acuerdos relativos al sector audiovisual, si dichas obras son realizadas esencialmente con la participación de autores o de trabajadores que residan en uno o varios Estados europeos; d) las obras que, sin ser originarias de un Estado miembro, se hayan producido en el marco de tratados de coproducción bilaterales celebrados entre los Estados miembros y terceros países, siempre que la contribución de los coproductores comunitarios en el coste total de la producción sea mayoritaria y que dicha producción no esté controlada por uno o varios productores establecidos fuera del territorio de los Estados miembros.

Pero igualmente la Directiva aborda también la protección de los consumidores a través del establecimiento de condiciones para la publicidad televisada y la exigencia a los Estados de que determinados acontecimientos considerados de gran importancia para la sociedad sean retransmitidos *en abierto* (art. 3 bis). También se establecen determinadas disposiciones restrictivas para las emisiones, con el fin de proteger a los menores y la dignidad humana (art. 16 y Capítulo V).

En relación con la publicidad televisada, la Directiva exige, en particular, que sea fácil su identificación (art. 10) y un máximo diario de transmisión. Igualmente, prohíbe que atente contra el respeto a la dignidad humana, que incluya elementos de discriminación por raza, sexo o nacionalidad, que atente contra las convicciones religiosas o políticas, fomente comportamientos perjudiciales para la salud o para la seguridad así como comportamientos perjudiciales para la protección del medio ambiente (art. 12). También establece restricciones respecto de la publicidad de bebidas alcohólicas (art. 15), prohíbe la publicidad del tabaco (art. 13) y establece ciertas exigencias respecto de la publicidad dirigida a los menores.

En relación con los acontecimientos considerados de gran importancia para la sociedad, la Directiva autoriza a cada Estado miembro a establecer una lista de ellos, de modo que todo el público pueda seguir tales acontecimientos en televisión de libre acceso y se asegura que dichos acontecimientos no sean retransmitidos, de manera exclusiva, por otras televisiones (art. 3 bis).

Los resultados de la aplicación de la Directiva “Televisión sin fronteras” pueden calificarse de positivos, en particular para las obras europeas²¹. En todo caso, la prestación de servicios audiovisuales a través de nuevas plataformas tecnológicas, han llevado a preparar su revisión²². El objetivo de la revisión es la adaptación de la Directiva a las nuevas tecnologías, con el fin de que la norma comunitaria resulte aplicable a todos los servicios de medios audiovisuales con independencia de la plataforma que sirva a su difusión, entendiendo como tales todos los servicios audiovisuales de medios de comunicación de masas, tanto si se trata de servicios sujetos a horarios prefijados como a la carta, incluyendo los realizados por empresas de servicio público. La clave es, por tanto, la definición de servicio de medio audiovisual, ello con independencia de que luego la propuesta de Directiva pretenda diferenciar, por una parte, entre los servicios audiovisuales lineales o “difusión” (televisión, Internet y telefonía móvil), incluidos la televisión por IP (IPTV), los flujos de vídeo o la difusión web y, por otra, los servicios no lineales, como el “vídeo a la carta”²³. Su nueva denominación será, probablemente, “Directiva sobre servicios audiovisuales sin fronteras”.

21. Vid. Comunicación de la Comisión de 14 de agosto de 2006, al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, relativa a la aplicación de los arts. 4 y 5 de la Directiva “Televisión sin fronteras” (COM (2006) 459 final).

22. Quinto informe de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones (COM (2006) 49 final).

23. Vid. Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifica la Directiva 89/552 del Consejo sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias, y administrativas de los Estados miembros, relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva (COM (2005) 646 final, modificada por COM (2007) 170 final). Actualmente todavía la Directiva se encuentra en fase de elaboración.

b) Medidas de fomento y apoyo

b.1) Comunitarias

De entre los distintos mecanismos de apoyo financiero de la Comunidad al sector audiovisual en general, el Programa Media es el más importante. El art. 1 de la Decisión que da a luz el Programa MEDIA, señala que “El sector audiovisual constituye un vector esencial para la transmisión y el florecimiento de los valores culturales europeos y para la creación de empleos muy cualificados y con proyección de futuro. Su creatividad es un factor positivo en términos de competitividad y atractivo cultural de cara al público. El programa tiene por objeto fortalecer económicamente al sector audiovisual para que pueda desempeñar de forma óptima sus funciones culturales mediante el desarrollo de un sector con un contenido potente y diversificado y un patrimonio valioso y accesible, así como proporcionar un valor añadido a la ayuda nacional”. El último programa Media (Medidas para fomentar el Desarrollo de la Industria Audiovisual), *Media 2007*²⁴, es un plan de apoyo financiero a la industria audiovisual europea con el fin de impulsar la creación y difusión de obras audiovisuales europeas y hacerla más competitiva. El apoyo se traduce en la financiación de programas y mecanismos de cooperación, intercambio y formación para los distintos operadores de la industria audiovisual, así como en el desarrollo, distribución y promoción de obras audiovisuales europeas.

Otras iniciativas comunitarias de financiación que complementan MEDIA son la iniciativa “i2i Audiovisual”, cuyo objeto es fomentar el acceso de las empresas de producción europeas independientes a las financiaciones externas que pueden poner a su disposición las entidades bancarias y financieras, así como acelerar su adaptación a las tecnologías digitales.

Al margen de la financiación comunitaria en sentido estricto, la Comunidad ha puesto en marcha otras acciones comunitarias de apoyo a este sector. Se trata de las iniciativas Content online, Media Literacy y Media Pluralism. La primera tiene como objetivo principal impulsar el desarrollo de servicios en línea y, en particular, las películas y el cine y ha dado a luz la “Carta del cine en línea”. En esta carta se definen las condiciones previas y prácticas recomendables para la difusión de contenidos audiovisuales en banda ancha. La segunda acción, consiste en un programa de *alfabetización mediática*, de manera que los ciudadanos tengan la oportunidad de acceder, analizar y evaluar todos los mensajes, informaciones, imágenes, etc. proporcionados por la multiplicidad de medios con que hoy cuentan nuestras sociedades. La tercera, Media Pluralism, responde a una preocupación de la Comisión por

24. Decisión 1718/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de noviembre de 2006, relativa a la ejecución de un programa de apoyo al sector audiovisual europeo (DOCE L 24 de noviembre de 2006).

preservar el derecho de información y la libertad de expresión a través del pluralismo de los medios de comunicación, ante las concentraciones de los medios de comunicación en los Estados miembros, y que tendrá como resultado una Comunicación de la Comisión en 2008 sobre el pluralismo de los medios de comunicación en los Estados miembros.

b.2) Estatales

En opinión de la Comisión, “La cinematografía es una forma de arte cuyo soporte es frágil, lo que exige una acción positiva por parte de las autoridades públicas para garantizar su preservación. Las obras cinematográficas son un componente fundamental de nuestro patrimonio cultural, por lo que merecen una protección absoluta. Además de su valor cultural, las obras cinematográficas son una fuente de información histórica sobre la sociedad europea. Testimonian ampliamente ante la historia la riqueza de las identidades culturales europeas y la diversidad de sus pueblos. Las imágenes cinematográficas son un elemento fundamental para aprender sobre el pasado y reflexionar cívicamente acerca de nuestra civilización”²⁵. En su opinión, “El cine y los programas de TV son dos de los medios de entretenimiento más universales y tienen una gran repercusión sobre un elevado número de personas a nivel internacional. La fase actual del desarrollo y las características especiales de la producción audiovisual en la CE provocan que a los productores les resulte difícil obtener el nivel suficiente de respaldo comercial previo y reunir así una dotación financiera que les permita llevar adelante los proyectos de producción. En estas circunstancias, el fomento de la producción audiovisual por parte de los Estados miembros resulta esencial para garantizar las posibilidades de expresión de la cultura y la capacidad creativa local, contribuyendo de este modo a reflejar la diversidad y la riqueza de la cultura europea”²⁶. Por esta razón, y con el fin de fomentar la distribución europea de películas audiovisuales, la Comisión estima compatibles con el mercado interior las ayudas estatales al sector cinematográfico, siempre que cumplan ciertas condiciones que ella misma se ha encargado de explicar y que pueden sintetizarse del siguiente modo: a) las ayudas no pueden discriminar por razón de la nacionalidad y deben ser conformes con los principios que garantizan la libertad de establecimiento, la libre circulación de mercancías y la libre prestación de servicios; b) la ayuda se destina a un producto cultural (según clasificación nacional), el productor debe poder gastar al menos el 20 % del presupuesto de la película en otros

25. Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las regiones relativa al seguimiento de la Comunicación de la Comisión sobre determinados aspectos jurídicos vinculados a las obras cinematográficas y a otras producciones del sector audiovisual de 16 de septiembre de 2001 (DOC COM (2004) 171 final).

26. Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones sobre determinados aspectos jurídicos vinculados a las obras cinematográficas y a otras producciones del sector audiovisual (COM (2001) 534 final).

Estados miembros sin sufrir reducción alguna de la ayuda prevista en el marco del sistema, y la subvención (en principio) no puede sobrepasar el 50% del presupuesto de producción²⁷. “El fomento de la producción audiovisual por parte de los Estados miembros resulta esencial para garantizar las posibilidades de expresión de la cultura y la capacidad creativa local, contribuyendo de este modo a reflejar la diversidad y la riqueza de la cultura europea el fomento de la producción audiovisual por parte de los Estados miembros resulta esencial para garantizar las posibilidades de expresión de la cultura y la capacidad creativa local, contribuyendo de este modo a reflejar la diversidad y la riqueza de la cultura europea”²⁸.

4. Servicios de radiodifusión pública

El papel de la radiodifusión pública va más allá del papel tradicional de carácter social, cultural y democrático que se atribuye a la radiodifusión en las sociedades actuales como transmisores de valores. La radiodifusión pública en particular viene a garantizar la cobertura de una serie de ámbitos y satisfacer necesidades que los operadores privados no tienen por qué cubrir. Abundando en ello, en definitiva, la radiodifusión pública tiene el importante papel de fomentar la diversidad cultural de cada país, ofrecer programas educativos, informar objetivamente a la opinión pública, garantizar el pluralismo y facilitar de forma democrática y gratuita entretenimiento de calidad²⁹. Por esta razón, con independencia de que en su vertiente audiovisual deba integrarse en el contexto de la Televisión sin Fronteras, sus particularidades merecen un tratamiento individualizado.

La particularidad de las actividades de radiodifusión pública que le hacen merecedora de un tratamiento aparte radica en su financiación. La financiación de la radiodifusión pública a cargo de las arcas públicas de los Estados miembros, siempre ha suscitado quejas y suspicacias por parte de los competidores de radiodifusión privada. La financiación pública de los servicios de radiodifusión pública se considera una ayuda estatal y, en cuanto tal, queda sometida a las condiciones establecidas en el TCE. Puesto que la mayoría de las ayudas estatales a la radiodifusión pública se instauraron hace mucho tiempo, con anterioridad a la entrada en vigor del TCE en los Estados miembros, la Comisión debe comprobar si estas ayudas pueden considerarse *existentes* de conformidad con el art. 88.2 TCE. Para apreciar su compatibilidad con el mercado interior, deberá valorar si tales ayudas pueden acogerse a los apartados 2 ó 3 del art. 87 TCE. En particular, el apartado 3 del artículo 87 considera posible considerar compatibles con el mercado interior las ayudas estatales destinadas a promover la cultura.

27. *Ibíd.*

28. *Ibíd.*

29. “La era digital: la política audiovisual europea. Informe del Grupo de alto nivel de política audiovisual”, OPO-CE, 1998.

Sin embargo, el concepto de cultura debe interpretarse de modo restrictivo, de manera que “a menos que un Estado miembro establezca una definición y una financiación separada para las ayudas únicamente destinadas a promover la cultura, éstas no pueden generalmente autorizarse en virtud de la letra d) del apartado 3 del artículo 87”³⁰. La posibilidad de que el tipo de ayudas de que estamos hablando resulten compatibles con el TCE queda abierta en el art. 86.2 TCE, relativo a los servicios de interés económico general. Según este artículo, las disposiciones del Tratado sobre competencia serán aplicables también a las empresas que desarrollen servicios de interés económico general “en la medida en que la aplicación de dichas normas no impida, de hecho o de derecho, el cumplimiento de la misión específica a ellas confiada”. En la Comunicación de la Comisión sobre la aplicación de las normas en materia de ayudas estatales a los servicios públicos de radiodifusión³¹, se señalan, siguiendo la jurisprudencia del TJCE cuáles son los criterios que permiten acogerse a la excepción: “i) el servicio en cuestión debe ser un servicio de interés económico general y estar definido claramente como tal por el Estado miembro (definición); ii) la empresa en cuestión debe haber sido encargada explícitamente por el Estado miembro del suministro de dicho servicio (misión); iii) la aplicación de las normas de competencia del Tratado (en este caso concreto, la prohibición de las ayudas estatales) debe obstaculizar el cumplimiento de las tareas específicas asignadas a la empresa y la excepción a dichas normas no debe afectar al desarrollo de los intercambios en una medida contraria al interés de la Comunidad (criterio de proporcionalidad). La traslación de esto a la radiodifusión pública exige, tal y como dice la Comisión en su Comunicación, una adaptación en cuanto que, según el protocolo n. 32 anejo al TCE del tratado de Amsterdam, la “función de servicio público tal como haya sido atribuida, definida y organizada por cada Estado miembro’ (definición y misión) y establece una excepción a las normas del Tratado sobre la financiación de los servicios públicos de radiodifusión ‘en la medida en que la financiación se conceda a los organismos de radiodifusión para llevar a cabo la función de servicio público [...] y [...] no afecte a las condiciones del comercio y de la competencia en la Comunidad en un grado que sea contrario al interés común, debiendo tenerse en cuenta la realización de la función de dicho servicio público’ (proporcionalidad)”.

5. Servicios arquitectónicos

La Resolución del Consejo de 12 de febrero de 2001 sobre la calidad arquitectónica en el entorno urbano y rural³² afirma que “la arquitectura supone una prestación intelectual, cultural y artística profesional. El servicio arquitectónico es, por consiguiente,

30. Vid. Comunicación de la Comisión sobre la aplicación de las normas en materia de ayudas estatales a los servicios públicos de radiodifusión (DOCE C 320 de 15 de noviembre de 2001).

31. DOCE C 320 de 15 de noviembre de 2001.

32. DO C 73 de 6 de marzo de 2001.

un servicio profesional, tanto cultural como económico”. En esta Resolución se anima a los Estados a promover una cultura de la arquitectura y del diseño urbanístico y su calidad. Igualmente, se invita a la Comisión a que tenga en cuenta la calidad arquitectónica y el carácter específico de este servicio en sus políticas, acciones y programas.

Actualmente, la actividad comunitaria en este ámbito se ha desarrollado a través de programas de cooperación cultural y desarrollo regional (por ejemplo, URBAN). En cuanto a la prestación específica de servicios por profesionales de la arquitectura, ésta se regirá, desde el 20 de octubre de 2007, por la Directiva 2005/36 de 7 de septiembre de 2005 relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales, entre ellas, la de arquitecto³³.

6. Otras materias, políticas y actividades comunitarias que inciden sobre los servicios culturales

Existen algunos instrumentos que vienen a facilitar la emisión transfronteriza de programas audiovisuales y/o a completar la Directiva “Televisión sin fronteras”, así como otros que se integran en el marco de otras actividades y políticas comunitarias que también resultan relevantes en el marco de los servicios culturales.

a) Propiedad intelectual

La protección de los derechos de autor es fundamental en la creación intelectual. La existencia de disposiciones nacionales distintas sobre derechos de autor genera cierto grado de inseguridad jurídica en los autores, con el riesgo de que sus obras sean explotadas económicamente en otros Estados miembros sin obtener remuneración alguna o incluso con el riesgo de que determinados titulares de derechos exclusivos bloqueen en los Estados miembros la explotación de sus obras. Esta inseguridad jurídica supone un obstáculo a la libre circulación de estas obras, restringiendo la libre circulación de servicios o productos que las incorporen, fragmentando el mercado interior y generando incoherencias en su interior. Por esta razón, la Unión Europea se ha esforzado por crear un marco armonizado en este ámbito.

De entre las distintas Directivas que hacen referencia a los derechos de autor, mencionamos exclusivamente aquellas que, teniendo estos por objeto, tienen relevancia en el marco de la prestación de los servicios culturales. En primer lugar, la Directiva 93/83 de 27 de septiembre de 1993³⁴, que tiene por objeto coordinar algunas

33. DO L 255 de 30 de septiembre de 2005. Hasta entonces, está en vigor la Directiva 85/334 de 10 de junio de 1985 sobre el reconocimiento mutuo de diplomas, certificados y otros títulos en el marco de la arquitectura y que incluye medidas destinadas a facilitar el ejercicio efectivo del derecho de establecimiento y libre prestación de servicios (DOCE L 223 de 21 de agosto de 1985).

34. DOCE L 248, de 6 de octubre de 1993.

normas sobre derechos de autor aplicables a la radiodifusión por vía satélite y la distribución por cable y completar la Directiva de “Televisión sin fronteras”. En segundo lugar, la Directiva 93/98 de 29 de octubre de 1993, relativa a la armonización del plazo de protección de los derechos de autor y de determinados derechos afines³⁵; en tercer lugar, la Directiva 2001/29 de 22 de mayo³⁶, relativa a los derechos de autor y los derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, cuyo ámbito de aplicación resulta más amplio que la Directiva 93/83, pero que se aplica sin perjuicio de ella. En cuarto lugar, la Directiva 2001/84 de 21 de septiembre relativa al derecho de participación en beneficio del autor de una obra de arte original³⁷.

El acceso, mediante las nuevas tecnologías, a contenidos digitalizados, podría plantear problemas en el marco de la propiedad intelectual en cuanto que digitalizar es copiar. Sin embargo, la Directiva 2001/29 antes mencionada establece en su art. 5 una excepción al derecho exclusivo de los autores a autorizar la reproducción de sus obras cuando aquélla corre a cargo de bibliotecas, centros de enseñanza, museos accesibles al público o archivos. No obstante, la aplicación de esta excepción no es obligatoria, es distinta en cada Estado miembro y, en la práctica, el uso de la digitalización resulta limitado.

b) Protección de los consumidores: menores y la dignidad humana

La Directiva “Televisión sin fronteras” ya se refiere en su artículo 22 a la cuestión de la protección de los menores y la dignidad humana en las actividades de difusión televisiva. Exige a los Estados miembros que adopten “las medidas oportunas para garantizar que las emisiones de televisión de los organismos de radiodifusión televisiva bajo su jurisdicción no incluyan ningún programa que pueda perjudicar seriamente el desarrollo físico, mental o moral de los menores y, en particular, programas que incluyan escenas de pornografía o violencia gratuita”. No obstante, esa exigencia se aminora lamentablemente cuando “se garantice, por la elección de la hora de emisión o mediante toda clase de medidas técnicas, que, normalmente, los menores que se encuentren en su zona de difusión no verán ni escucharán dichas emisiones”.

En todo caso, tal y como han puesto de manifiesto el Parlamento Europeo y el Consejo en su Recomendación de 20 de diciembre de 2006³⁸, siguiendo la línea de

35. DO L 290 de 24 de noviembre de 1993.

36. DOCE L 167 de 22 de junio de 2001.

37. DO L 272 de 13 de octubre de 2001.

38. Recomendación del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de diciembre de 2006 relativa a la protección de los menores y de la dignidad humana y al derecho de réplica en relación con la competitividad de la industria europea de servicios audiovisuales y de información en línea (DO L 378 de 27 de diciembre de 2006).

Actos anteriores³⁹, existe una preocupación creciente y constante en la Comunidad por encontrar un equilibrio entre la libre difusión y la libre prestación de servicios de la información por un lado, y la garantía de unos contenidos lícitos, que respeten el principio de la dignidad humana, no perjudiquen el desarrollo integral de los menores en particular, y protejan a los consumidores de la incitación a la discriminación por motivos de sexo, origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual. Por ello, piden a los Estados miembros que adopten las medidas necesarias para garantizarlo, y a los servicios audiovisuales y medios de información en línea (ya sea a través de redes electrónicas fijas o móviles) les solicita que eviten ese tipo de contenidos.

c) Promoción, formación y educación en la cultura

La Unión Europea promueve la formación y educación en la cultura no sólo a través de programa específicos como los programas Sócrates y Leonardo Da Vinci, cuyo objetivo es contribuir a desarrollar la calidad de la educación y la formación profesional en la cultura europea, respectivamente, sino también a través del FEDER, BEI, LEADER, URBAN, INTERREG, LIFE, IST,... A través de estos instrumentos se favorece y apoya no sólo la formación cultural y lingüística de los ciudadanos europeos sino también la artística (danza, artes plásticas, teatro, construcción de escuelas...). No obstante, a pesar de estos programas los artistas europeos encuentran todavía hoy notables dificultades en el ejercicio de su profesión y la prestación de sus servicios⁴⁰. Pero el Programa líder es el programa Cultura 2000.

d) Política industrial y mercado interior

Desde un punto de vista estrictamente técnico deben mencionarse varias disposiciones que pretenden alcanzar una cierta homogeneidad al respecto para facilitar la realización del mercado interior y, por tanto, la libre circulación de servicios culturales. Entre ellas, en particular: a) la Directiva 98/84 de 20 de noviembre sobre la protección jurídica de los servicios codificados⁴¹ cuyo objeto es el de aproximar las

39. Vid. Recomendación 98/560/CE del Consejo de 24 de septiembre de 1998 relativa al desarrollo de la competitividad de la industria europea de servicios audiovisuales y de información mediante la promoción de marcos nacionales destinados a lograr un nivel de protección comparable y efectivo de los menores y de la dignidad humana (DO L 270 de 7.10.1998) En este mismo marco debe integrarse también la Resolución del Consejo y de los representantes de los gobiernos de los estados miembros, reunidos en el seno del Consejo, de 5 de octubre de 1995 sobre el tratamiento de la imagen de las mujeres y los hombres en la publicidad los medios de comunicación (DO C 296 de 10 de noviembre de 1995).

40. Vid. sobre esta cuestión el "Étude relative a la mobilité et a la libre circulation des personnes et des productions dans le secteur culturel", elaborado por Olivier Audeoud por encargo de la Comisión en abril de 2002. El texto está disponible en http://ec.europa.eu/culture/eac/sources_info/pdf-word/mobility_fr.pdf.

41. DOCE L 320 de 28 de noviembre de 1998.

legislaciones de los Estados miembros en relación con los dispositivos ilícitos que permiten el acceso no autorizado a servicios protegidos; b) la Resolución del Consejo de 27 de junio de 1994 relativa a un marco para la política comunitaria en materia de difusión de señales digitales de vídeo⁴²; c) La Decisión 89/337 de 27 de abril de 1989 relativa a la televisión de alta definición⁴³; d) Comunicación de la Comisión al Consejo de 24 de mayo de 2005 sobre la aceleración de la transición de la radiodifusión analógica a la digital⁴⁴; e) Comunicación de la Comisión al Consejo de 2 de febrero de 2006 sobre la revisión de la interoperabilidad de los servicios de televisión digital interactiva⁴⁵.

e) Tecnologías de la información y de la comunicación

Es evidente el crecimiento que han experimentado en los últimos años los ordenadores, Internet y los servicios de telefonía móvil como sistemas de comunicación y mecanismo básico en la exploración y conocimiento de los individuos. El enorme crecimiento de las nuevas tecnologías de información y comunicación (TIC) exige aplicar y adaptar las políticas de la UE para aprovechar sus potencialidades. En este sentido, la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones (Retos para la Sociedad de la Información europea con posterioridad a 2005) de noviembre de 2004⁴⁶, ilustra el interés de la Comisión por favorecer la eliminación de cualquier tipo de obstáculo que frene la puesta en marcha de servicios y contenidos para los usuarios a través de las TIC. En este marco se han adoptado numerosas iniciativas en los últimos años relacionadas con las comunicaciones electrónicas, comercio electrónico, Internet, protección de datos a través del uso de las TIC, seguridad, accesibilidad, sistemas de pago y otras cuestiones afines a estas tecnologías. No obstante, me interesa centrarme en los servicios culturales que pueden proporcionarse a través de ellas y la medida en que la Unión Europea ha puesto en marcha algún tipo de iniciativa o medida al respecto.

La relación de las nuevas tecnologías de la información con la cultura no ha pasado desapercibida para la Unión Europea. En particular, me parece muy ilustrativa la Resolución de 19 de diciembre de 2002 del Consejo de la Unión Europea sobre los contenidos de los medios interactivos en Europa⁴⁷ en la que señalaba que “los medios interactivos desempeñan un papel importante en el progreso individual, la innovación en los sectores público y privado y la diversidad cultural. La diversidad

42. DOCE C 181 de 2 de julio de 1994.

43. DOCE L 142 de 25 de mayo de 1989.

44. COM (2005) 204 final.

45. COM (2006) 37 final.

46. COM 2004 (757) final.

47. DOCE C 13 de 18 de enero de 2003.

cultural y lingüística en Europa puede y debe manifestarse en los contenidos de medios interactivos del futuro en beneficio del desarrollo continuo de las culturas en Europa” y “con el fin de conjugar la diversidad cultural con un mercado europeo coherente e integrado por lo que respecta a los contenidos culturales de los medios interactivos, resultaría conveniente prestar especial atención, entre otras cuestiones, a las siguientes: —marcos para establecer redes europeas transnacionales de profesionales que contribuyan a la difusión de éxitos y experiencias y al perfeccionamiento de las competencias dentro de las industrias de contenidos de medios interactivos en Europa; —disponibilidad y adecuación de la financiación para el desarrollo de contenidos creativos de medios interactivos para reforzar la posición en el mercado de los productores europeos de contenidos de medios interactivos; —distribución y comercialización de los contenidos de medios interactivos europeos”. Se anima a los Estados miembros y a la Comisión a que estudien el modo de garantizar el desarrollo económico de este sector haciéndolo compatible a la vez con la diversidad cultural y lingüística en Europa.

En este marco interesa señalar el programa eContent plus (integrante del programa eEurope 2002) que, en el marco de la iniciativa eEurope 2005, y después de una primera etapa destinada al apoyo financiero para estimular el desarrollo y uso de contenidos digitales europeos y fomentar la diversidad lingüística⁴⁸, tiene varios ámbitos prioritarios de actuación para aumentar las posibilidades de acceso, utilización y explotación de los contenidos digitales, facilitando la creación y la difusión de información en toda la UE. Entre tales ámbitos se encuentran el material educativo y el contenido cultural, la información científica y contenido escolar.

En todo caso, en este marco resulta particularmente interesante la iniciativa “bibliotecas digitales” lanzada por la Comisión. Tal y como pone de manifiesto esta institución en su Comunicación al Consejo de 30 de septiembre de 2005⁴⁹ “Las bibliotecas y archivos europeos contienen abundante material —libros, periódicos, películas, fotografías y mapas— que representa la riqueza de la historia de Europa, así como su diversidad cultural y lingüística. La presencia en línea de este material procedente de distintas culturas y expresado en diferentes lenguas permitirá a los ciudadanos apreciar más fácilmente su propio patrimonio cultural y el de los demás países europeos y utilizarlo con fines de estudio, trabajo u ocio. Contribuirá, de esta manera, a complementar y apoyar los objetivos de la actuación de la Unión Europea en el ámbito de la cultura”. No obstante, en esta comunicación la Comisión pone de manifiesto las dificultades con que puede contar esta iniciativa: 1.—“El modelo tradicional de servicio de biblioteca basado en el préstamo de los ejemplares físicos catalogados no puede trasladarse fácilmente al entorno digital. Con arreglo a la actual

48. Decisión 456/2005 del Consejo de 9 de marzo de 2005 (DO L 79 de 9 de marzo de 2005).

49. COM (2005) 465 final.

legislación comunitaria y a los acuerdos internacionales, el material resultante de la digitalización sólo puede ofrecerse en línea si es de dominio público o si se cuenta con el consentimiento expreso de los titulares de los derechos. Por lo tanto, una biblioteca digital europea se centraría en principio en el material de dominio público”; 2.—“Poner un material en línea no significa que el usuario pueda encontrarlo fácilmente, y menos aún que sea posible utilizarlo y efectuar búsquedas en él. Hacen falta servicios adecuados que permitan al usuario descubrir los contenidos y trabajar con ellos. Esto implica una descripción estructurada y de calidad de los contenidos, tanto de las colecciones como de sus elementos, y una asistencia para su utilización (p. ej., anotación)”. 3.—“Es necesario un mantenimiento de todo el material digital —tanto las obras digitalizadas como las creadas directamente en esta tecnología— de manera que esté disponible para su uso. Por ello, la digitalización puede resultar una inversión baldía si no va acompañada de una estrategia de preservación adecuada”. Esta cuestión también tiene sus propios problemas jurídicos sobre propiedad intelectual (la preservación digital depende del copiado y la migración).

f) Política fiscal

De conformidad con la directiva del Consejo de 28 de noviembre de 2006 relativa al sistema común del impuesto sobre el valor añadido⁵⁰ base imponible uniforme), los Estados miembros podrán establecer un tipo de IVA reducido sobre determinados bienes y servicios culturales mencionados en el Anexo III de la directiva. En particular, “6) Suministro de libros, comprendido su alquiler por bibliotecas (incluidos folletos, prospectos, impresos afines, álbumes, libros infantiles de pintura, dibujo y coloreado, música impresa o manuscrita, planos y mapas hidrográficos y similares), periódicos y revistas, que no sean íntegra o predominantemente material publicitario; 7) Derecho de acceso a espectáculos, teatros, circos, ferias, parques de atracciones, conciertos, museos, parques zoológicos, salas cinematográficas, exposiciones y otras manifestaciones y locales semejantes de carácter cultural; 8) Recepción de servicios de radiodifusión y televisión; 9) Prestaciones de servicios por escritores, compositores y artistas intérpretes, y derechos de autor adeudados a los mismos”.

g) Política exterior de la Unión Europea

La acción exterior de la UE en materia de servicios culturales se ha desarrollado en múltiples foros (OMC, UNESCO, Consejo de Europa, UNCTAD, OMPI,...) y, en todos ellos, especialmente en los últimos años, se ha caracterizado por defender una línea especialmente proteccionista a favor de los bienes y servicios culturales europeos lo que ha provocado tensiones más que considerables entre las dos orillas del Atlántico.

⁵⁰. DO L 347 de 11 de diciembre de 2006.

7. Consideraciones finales

Es evidente la ausencia de regulación completa y suficiente en el ámbito de los servicios culturales en la Unión Europea. Ni siquiera existe una definición de lo que debe entenderse por servicio cultural. Sólo existe una regulación sectorial, manifiestamente incompleta que impide hablar de una política de servicios culturales en la Unión Europea.

Aunque efectivamente existe una regulación de carácter eminentemente sectorial, los servicios culturales regulados se ven afectados no sólo por el mecanismo concreto comunitario de regulación y apoyo, sino que existen también importantes políticas comunitarias con impacto significativo sobre tales sectores (competencia, consumidores, política comercial, relaciones exteriores), así como otras cuestiones muy relevantes con incidencia directa o indirecta sobre ellos (derechos de autor, pluralismo, información, libertad de expresión, información, democracia, diversidad, protección de los menores). Además, las características de estos servicios pueden exigir no sólo una regulación sobre los contenidos, sino también sobre los aspectos técnicos, el sistema de transmisión, soporte e infraestructura establecido para ello, con el fin de que efectivamente se puedan ejercer estas actividades de conformidad con los principios del mercado interior. Todo ello no hace sino añadir complejidad al planteamiento y exige, también, un importante esfuerzo comunitario de coherencia. Por otro lado, tampoco puede perderse de vista que la regulación de estos sectores tiene, por la propia naturaleza de estos, repercusiones no sólo económicas, sino muy especialmente sociales y culturales, que exigen un doble esfuerzo y cuidado en la elaboración de las reglas. Todo ello son cuestiones que deberán abordarse conjuntamente si el deseo es construir un espacio integrado para la libre circulación de servicios culturales en la Unión Europea.